

MACIEJ MIKUŁA
(Kraków)

Ograniczanie skuteczności prawa retraktu w polskim prawie ziemskim od II połowy XIV do końca XV wieku

Beschränkung der Auswirkung des Rückkaufrechts im polnischen Landrecht von Mitte des 14. bis Ende des 15. Jhs.

1. Uwagi wstępne: 1.1. przegląd literatury; 1.2. geneza prawa bliższości; 1.3. ostatni głos w literaturze w sprawie znaczenia prawa retraktu. 2. Rola i znaczenie prawa retraktu: próba całościowego spojrzenia. 3. Rodzaje ograniczeń prawa retraktu: 3.1. terminy przedawnień zgłaszania roszczeń; 3.2. terminy realizacji zasądzonych roszczeń retraktowych; 3.3. procedura; 3.4. tytuły prawne i podmioty; 3.5. zanik prawa retraktu. 4. Zgodność praktyki prawnej z normami statutowymi. 5. Podsumowanie.

1. Einleitende Bemerkungen: 1.1. Blick in die Literatur; 1.2. Entstehung des Folgerechts; 1.3. Derzeitiger Forschungsstand über die Bedeutung des Rückkaufrechts. 2. Bedeutung des Rückkaufrechts: Versuch einer Zusammenfassung. 3. Beschränkungen im Rückkaufrecht: 3.1. Termine der Verjährung der Anmeldungen der Forderung; 3.2. Termine der Realisierung der Rückkaufansprüche; 3.3. Prozessverfahren; 3.4. Gesetzestitel und Rechtssubjekte; 3.5. Rückgang des Rückkaufansprüche. 4. Übereinstimmung der Rechtspraxis mit den Normen der Statuten. 5. Schlussfolgerungen.

1

1.1. W literaturze przedmiotu wielokrotnie próbowano definiować istotę prawa bliższości. Ostatnio klarowną definicję tej instytucji podał W. Uruszczak: *Prawo bliższości polegało na uprawnieniu każdego członka rodu zbywcy nieruchomości do jej odzyskania w razie, gdyby akt zbycia odbywał się bez jego zgody i wiedzy*¹. Przejawami *ius propinquitatis* były: prawo pierwokupu, zgoda krewnych na alienację i prawo retraktu². Tutaj przedmiotem analizy jest ostatnia ze wspomnianych instytucji.

* Składam serdeczne podziękowanie Profesorom Krzysztofowi Ożogowi i Wacławowi Uruszczakowi za cenne wskazówki i uwagi pomocne w pisaniu niniejszego tekstu.

¹ W. Uruszczak, *Władza książęca, wiece sądowe i prawo własności na Śląsku w XIII w. w świetle Księgi henrykowskiej*, Czasopismo Prawno-Historyczne 2002, t. LIV, z. 1, s. 84.

² J. Bardach, *Uwagi o rodowym ustroju społeczeństwa i prawie bliższości w Polsce średniowiecznej*, Czasopismo Prawno-Historyczne 1952, t. IV, s. 438. Pierwokup w źródłach pojawia się

W historiografii polskiej prawem bliższości bardziej zainteresowano się w drugiej połowie XIX w.³ Pierwszym obszernym artykułem poświęconym tej instytucji był tekst z 1877 r. P. Burzyńskiego⁴; autor przedstawił w nim pogląd, wedle którego nastąpiła recepcja prawa bliższości z obrębu praw obcych. R. Hube kilkakrotnie analizował cechy prawa bliższości⁵. K. Dunin w *Dawnym mazowieckim prawie* (1880)⁶ zawarł oddzielny rozdział poświęcony omawianej instytucji, w którym zarysował podstawowe zagadnienia (zakres podmiotowy, przedmiotowy, tytuły podlegające zaczepieniu, geneza, regulacje dotyczące korzystania z instytucji). Kilka lat później (1906–1907) pojawiły się dwa artykuły N. Michalewicza⁷; autor przedstawił w nich główne cechy instytucji na podstawie materiału źródłowego z terenu Wielkopolski. Nieodzownym jest także wspomnieć o dwutomowym dziele P. Dąbkowskiego – *Prawo prywatne polskie*⁸, w którym także wiele miejsca zostało poświęcone prawu bliższości. W okresie międzywojennym *ius propinquitatis* wielokrotnie wracało w historiografii przy okazji badań nad sytuacją gospodarczą ziem polskich w średniowieczu; wymienić tu trzeba choćby prace K. Tymienieckiego⁹.

rzadko. Instytucja ta polegała na pierwszeństwie kupna alienowanej nieruchomości przez posiadającego lepsze ku temu prawo. Najprawdopodobniej musiały istnieć terminy zawite, po których krewniacy tracili prawo pierwokupu (Z. Rymaszewski, *Prawo bliższości krewnych w polskim prawie ziemskim do końca XV wieku*, Warszawa 1970, s. 128). Instytucja ta (poza Mazowszem, gdzie występuje jeszcze w XV w., por. *ibidem*, s. 15) zanikła w XIV w.; była mniej poręczną od prawa retraktu, ponieważ wymagała od krewniaka zdobycia w krótkim czasie gotówki. Zdaniem wspomnianego autora (*ibidem*, s. 112–113), powołującego się na ustalenia K. Kolańczyka, zgoda krewnych na alienację była reliktem wspólnego władania ziemią, nie występowała ona w księgach sądowych. Jej zanik, podobnie jak prawa pierwokupu, jest datowany na koniec XIV w. Inaczej twierdzi J. Wroniszewski, *Szlachta ziemi sandomierskiej w średniowieczu. Zagadnienia społeczne i gospodarcze*, Wrocław 2001, s. 42.

³ Pełen spis literatury przedmiotu do 1970 r. podaje Z. Rymaszewski, *Prawo bliższości...*, s. 193–196. Tutaj tylko kilka informacji bibliograficznych ilustrujących szerokie zainteresowanie prawem bliższości w historiografii polskiej.

⁴ P. Burzyński, *O prawie przyzwalania krewnych w dawnej Polsce*, Rozprawy Akademii Umiejętności, Wyd. Hist.-Filoz. 1877, t. VI, s. 21–52.

⁵ R. Hube, *Prawo polskie w wieku XIII*, Warszawa 1874, s. 108–111; tenże, *Prawo polskie w 14 wieku. Ustawodawstwo Kazimierza Wielkiego*, Warszawa 1881, s. 128–129, 198; tenże, *Sądy ich praktyki i stosunki prawne społeczeństwa w Polsce ku schyłkowi 14 wieku*, Warszawa 1886, s. 161–163, 231.

⁶ K. Dunin, *Dawne mazowieckie prawo*, Warszawa 1880, s. 156–160.

⁷ N. Michalewicz, *O prawie przyzwalania krewnych na pozbywanie nieruchomości w Wielkopolsce aż do ustawodawstwa Kazimierza Wielkiego*, Przegląd Historyczny 1906, t. III, z. 2, s. 116–126; 1907, t. IV, z. 1, s. 98–112.

⁸ P. Dąbkowski, *Prawo prywatne polskie*, t. I, Lwów 1910, s. 251, 455; t. II, Lwów 1911, s. 496–513.

⁹ K. Tymieniecki, *Z dziejów rozwoju wielkiej własności na Śląsku w wieku XIII*, Poznań 1927, s. 16, 19, 23–25, 62; tenże, *Z dziejów zaniku drobnej własności na Śląsku w wieku XIII*, [w:] *Księga pamiątkowa ku czci Oswalda Balzera*, t. II, Lwów 1925, s. 624.

Tematyka ta jest także widoczna w *Najdawniejszym polskim prawie spadkowym* K. Kolańczyka¹⁰. Cenne uwagi dotyczące prawa bliższości zamieścił w swych pracach Z. Wojciechowski¹¹. Intensyfikacja badań nad tą instytucją nastąpiła po II wojnie światowej. Prace J. Adamusa¹², J. Bardacha¹³, K. Kolańczyka¹⁴, B. Lesińskiego¹⁵, J. Matuszewskiego¹⁶, S. Russockiego¹⁷, a także W. Sobocińskiego¹⁸ mają najistotniejsze dla nas znaczenie. Wreszcie w 1970 r. ukazała się monografia Z. Rymaszewskiego¹⁹, zamykająca okres intensywnych dyskusji nad prawem bliższości.

Po 1970 r. ukazało się kilka artykułów poruszających problematykę *ius propinquitatis* w polskim prawie ziemskim. O ile w okresie wcześniejszym instytucja ta budziła zainteresowanie w kontekście badań nad gospodarką, nowsze prace dotyczą zagadnień społecznych, szczególnie genealogicznych. W 1973 r. J. Bieniak przedstawił nowe spostrzeżenia na temat hierarchii korzystania z prawa bliższości²⁰. W 2002 r. ukazał się artykuł W. Uruszczaka, w którym przedstawione zostało stosowanie prawa bliższości w XIII w.²¹ Wymienić trzeba tu także pracę J. Wroniszewskiego, *Szlachta ziemi sandomierskiej w średniowieczu*²², również poruszającą problem retraktu w kontekście genealogii.

Niewątpliwie dobra praca Z. Rymaszewskiego nie przesądziła o zamknięciu wszystkich problemów związanych z *ius propinquitatis*. Należą do nich badania

¹⁰ K. Kolańczyk, *Najdawniejsze polskie prawo spadkowe*, Poznań 1939, s. 157, 270, przyp. 1.

¹¹ Z. Wojciechowski, *Prawo rycerskie w Polsce przed statutami Kazimierza Wielkiego*, Poznań 1928, przyp. 34i, s. 62–65; tenże, *Sądownictwo prawa polskiego w dobie przedimunitowej*, [w:] *Studia z historii państwa i prawa*, t. XIII, z. 1, Lwów 1930, s. 34 i n., s. 43–45, przyp. 3.

¹² Np. J. Adamus, *Polska teoria rodowa*, Łódź 1958.

¹³ Por. przyp. 2.

¹⁴ Por. K. Kolańczyk, *Studia nad relikami wspólnej własności ziemi w najdawniejszej Polsce. Rozporządzanie własnością ziemską do końca XV w.*, Poznań 1950, s. 274–283.

¹⁵ B. Lesiński, *Ze studiów nad prawem bliższości w XIV i XV wieku*, *Czasopismo Prawno-Historyczne* 1955, t. VII, z. 1, s. 92–108.

¹⁶ J. Matuszewski, *Aqua abrenuntiationis*, *Czasopismo Prawno-Historyczne* 1952, t. IV, s. 183–207.

¹⁷ S. Russocki, *Formy władania ziemią w prawie ziemskim Mazowsza (koniec XIV – połowa XVI wieku)*, Warszawa 1961, s. 96–108, 286–288.

¹⁸ W. Sobociński [recenzja pracy K. Kolańczyka], „Roczniki Dziejów Społecznych i Gospodarczych” 1951, t. XIII, s. 335–337.

¹⁹ Por. przyp. 2.

²⁰ J. Bieniak, *Rody rycerskie jako czynnik struktury społecznej w Polsce XIII–XV wieku. Uwagi problemowe*, [w:] *Polska w okresie rozdrobnienia feudalnego. Państwo – społeczeństwo – kultura*, red. H. Łowmiański, Wrocław 1973, s. 195–197.

²¹ W. Uruszczak, *Władza książęca...*, s. 83–103.

²² J. Wroniszewski, *Szlachta ziemi...*, s. 30, 39–42.

dotyczące zasięgu podmiotowego oddziaływania instytucji²³, jej pochodzenia, problemu zbieżności prawa stosowanego w praktyce z prawem skodyfikowanym, wreszcie zagadnienia skuteczności, znaczenia i częstotliwości występowania. W tym miejscu zostanie przedstawionych kilka uwag na temat ewolucji znaczenia tej instytucji w średniowiecznym obrocie prawnym.

1.2. Rola prawa retraktu nieodłącznie związana jest z zagadnieniem jego genezy; tutaj na ten temat tylko kilka słów tytułem wstępu. W ubiegłym stuleciu starło się co najmniej sześć koncepcji pochodzenia tej instytucji, w tym miejscu wystarczy zwrócić uwagę na kilka z nich²⁴. W okresie międzywojennym odrzucono tezę promowaną już przez J. Lelewela, wedle której prawo retraktu było ekspektatywą krewnych na władaną przez członka rodu nieruchomości²⁵. Dwie kolejne koncepcje wychodziły z założenia, wedle którego instytucja ta rozwinęła się na ziemiach polskich w XIII stuleciu. Przyczynę tego stanu badacze interpretują na dwa sposoby. K. Kolańczyk uważa, że w XIII w. nastąpiło przebudzenie uspiętej instytucji, immanentnie związanej z kontynuacją rodowego ustroju społeczeństwa od czasów pierwotnych. Według J. Bardacha i Z. Rymaszewskiego, prawo retraktu powstało na gruncie własności indywidualnej²⁶. Badacze ci przeczą ciągłości *ius propinquitatis* ze starożytnym retraktem gminnym, którego występowanie wśród Słowian stwierdzono choćby na podstawie bizantyjskich regulacji prawnych z VIII w.²⁷ W. Uruszczak powrócił do koncepcji, wedle której u podstaw rozwoju prawa bliższości było wykształcenie się własności prywatnej poprzez nadania monarsze²⁸.

Istotną sprawą jest odpowiedź na pytanie, dlaczego prawo retraktu z taką żywotnością pojawia się dopiero w połowie XIII stulecia. Czy jest to związane jedynie z brakiem źródeł z lat wcześniejszych?²⁹ Odpowiedź na pytanie o genezę wskazuje okoliczności, w ramach których wykształciła się omawiana instytucja. Z upływem lat zmiana tych warunków doprowadziła także do powstania innych potrzeb w zakresie regulacji prawnej, co zaowocowało m.in. ograniczaniem skuteczności prawa retraktu.

²³ Problematyka zasięgu podmiotowego jest ściśle związana z zagadnieniem istnienia rodów genealogicznych. Por. Z. Rymaszewski, *Prawo bliższości...*, s. 29 i n.; J. Bieniak *Rody rycerskie...*, s. 178.

²⁴ Obszernie przedstawia ten problem Z. Rymaszewski, *Prawo bliższości...*, s. 164–184.

²⁵ Zgodnie z tą teorią należałoby zakwalifikować prawo bliższości do instytucji prawa spadkowego.

²⁶ J. Bardach, *Uwagi...*, s. 440.

²⁷ *Ibidem*, s. 441.

²⁸ W. Uruszczak, *Władza książęca...*, s. 93.

²⁹ Zestawienia wzmianek o prawie bliższości w XII w. dokonali Z. Wojciechowski, *Sądownictwo...*, s. 43–45, przyp. 3, oraz M. Szczaniecki, *Nadania ziemi na rzecz rycerzy w Polsce do końca XIII wieku*, Poznań 1938, s. 48.

Według tezy K. Kolańczyka, popieranej częściowo także przez Z. Rymaszewskiego, w XIII w. miał powstać wspólny, „rycersko-książęcy front” przeciwko wzrastającej sile gospodarczej Kościoła³⁰. Zgodnie z tym założeniem, retrakt rozwijał się w XIII w. w celu odzyskiwania dóbr alienowanych na rzecz instytucji kościelnych, najczęściej pod tytułem darmym. O ile teza o wspólnym froncie jest bardzo kontrowersyjna, to koncepcję rozwoju retraktu w prawie ziemskim jako środka rewindykacji ziem rodowych należy uznać za całkowicie słuszną. Tym bardziej że zapoczątkowane w pierwszej połowie XIII w. przekształcenia pod wpływem *meliorationis terrae*, stopniowo podnosiły wartość zagospodarowanej ziemi, z czym wiązała się niechęć do nieodpłatnej alienacji wartościowych gruntów.

1.3. Początkowo (od momentu jego wykształcenia po pierwsze dekady XIV w.) prawo retraktu posiadało więc istotne znaczenie, a jego zapotrzebowanie w społeczeństwie było stosunkowo wysokie³¹. Natomiast w świetle dotychczasowych badań, w przeważającym stopniu dominuje przekonanie o niewielkim znaczeniu prawa retraktu w obrocie prawnym w XIV i XV stuleciach³². B. Lesiński na poparcie swej tezy przedstawia dane pochodzące z Kujaw; w latach 1418–1424 na 90 alienacji zawartych w *Księdze*

³⁰ Por. K. Kolańczyk, *Studia...*, s. 244–246, Z. Rymaszewski, *Prawo bliższości...*, s. 185.

³¹ N. Michalewicz, *O prawie...*, s. 103, także: J. Matuszewski, *Aqua...*, s. 194; Z. Rymaszewski, *Prawo bliższości...*, s. 185.

³² Z. Rymaszewski podzielił dostępne źródła na dwa okresy, obejmujące mniej więcej odpowiednio XIII oraz XIV i XV w. Kryterium podziału uzależnione jest od najczęściej występujących stron w sporze na kanwie retraktu, a także najczęściej zaczepianych tytułów alienacyjnych. W XIII w. jedną ze stron w przeważającej liczbie poświadczonych alienacji była instytucja kościelna, dla której dochody z nieruchomości stanowiły drugą, po dziesięcinach, podstawę egzystencji i potęgi; por. K. Tymieniecki, *Z dziejów rozwoju...*, s. 26. W tymże wieku przeważającym sposobem alienacji nieruchomości były darowizny na rzecz instytucji kościelnych. Odsetek zaczepienia darowizn w XIII w. w odniesieniu do wszystkich zaczepianych alienacji z tytułu prawa bliższości wynosił około 50%: w materiale z *Codex diplomaticus Poloniae* (wyd. L. Ryszczewski, A. Muczkowski, A. Z. Helcel, J. Bartoszewicz, t. I–IV: 1847–1858) – 45%; *Kodeks dyplomatyczny Małopolski*, (t. I–IV, wyd. F. Piekosiński, *Monumenta mediae aevi historica*, t. III–V: XVII, Kraków 1876–1903), – 59%; *Kodeks dyplomatyczny Wielkopolski* (t. I–IV, wyd. I. Zakrzewski, Poznań 1877–1881; t. V, wyd. F. Piekosiński, Poznań 1908) – 56%. Odnośnie do XIV w. dane wynoszą odpowiednio: 14%, 5,5%, 30%, a w wieku XV – 12,5%, 7%, 25%; za: Z. Rymaszewski, *Prawo bliższości...*, s. 96, przyp. 32. Jednakże wspomniane dystynkcje chronologiczne nie są do końca zadowalające. Granica zasadzona na kryterium podmiotowym powinna być przesunięta na lata czterdzieste XIV w. Dowodzą tego choćby dane statystyczne uzyskane w trakcie analizy małopolskich dokumentów dotyczących stosunków prywatnoprawnych. I tak jeszcze w latach 1306–1333 4/5 odbiorców dokumentów dotyczących obrotu ziemią to instytucje kościelne; por. K. Skupieński, *Małopolskie dokumenty w sprawach prywatnoprawnych w latach 1306–1368*,

sądowej brzesko-kujawskiej³³ zauważył siedem przypadków korzystania z prawa bliższości³⁴ (Z. Rymaszewski doszukał się dalszych dziewięciu³⁵). W. Sobociński, nawiązując do ustaleń K. Kolańczyka, długotrwałość istnienia prawa retraktu motywował jego słabością³⁶, do czego nawiązał także Z. Rymaszewski³⁷. Ten ostatni jako główny powód utraty znaczenia prawa bliższości uznał zmianę sposobów alienacji nieruchomości w XIV w. Jego zdaniem, konieczność zwrotu ekwiwalentu nieruchomości (retrakt–skup) skutecznie blokowała uprawnionym podmiotom realizację przysługujących im roszczeń, tym bardziej że dochodziły do tego koszty procesu sądowego³⁸.

Zgodnie z wyżej przedstawionym stanowiskiem, upadek znaczenia instytucji wiązałby się z naturalnym procesem *desuetudo*. Ale czy odpłatność windykacji retraktowych wystarczała, by odebrać instytucji jej pierwotną moc? Gdyby tak było, nie byłyby potrzebne normatywne regulacje omawianej instytucji, których nie brakuje w zwodach praw z XIV i XV stulecia. Ponadto zainteresowani nie próbowaliby stosować różnego typu czynności prawnych i faktycznych, służących do osłabienia prawa retraktu, jakim jest choćby ewikcja³⁹. Nawet dokumenty XVI-wiecznej praktyki wskazują na realne zagrożenie ze strony prawa retraktu. Po cóż w 1521 r. pozbywcy małopolskiej

Roczniki historyczne 2000, t. LXVI, s. 58. Dopiero w poł. XIV w. stosunek ten drastycznie się zmienił – 59% alienacji zostało dokonanych między świeckimi kontrahentami. Por. *ibidem*, s. 65.

³³ *Księgi sądowe brzesko-kujawskie, 1418–1424*, wyd. J. K. Kochanowski, [w:] *Teki Pawińskiego*, t. VII, Warszawa 1907 [dalej: **BrzKuj**].

³⁴ B. Lesiński, *Ze studiów*, s. 106, przyp. 64.

³⁵ Por. Z. Rymaszewski, *Prawo bliższości...*, s. 151, przyp. 197.

³⁶ W. Sobociński, [recenzja...], s. 335.

³⁷ Z. Rymaszewski, *Prawo bliższości...*, s. 187.

³⁸ Por. *ibidem*, s. 185. Z drugiej strony, w związku z nasileniem obrotu nieruchomości, a także rozwojem trzecizny, rozszerzył się zakres przedmiotowy prawa retraktu również na nieruchomości nabyte. Trzecizna pozwalała swobodnie dysponować 1/3 posiadanych nieruchomości – zarówno nabytymi, jak i dziedzicznymi. Przekroczenie tego zakresu, niezależnie czy w stosunku do nieruchomości dziedzicznych czy nabytych, dawało krewnym moc wykorzystania prawa bliższości. Podobnie zwiększenie ilości ziem nabytych w stosunku do dziedzicznych w posiadaniu podmiotu prawa bliższości skłoniło potencjalnych retrahentów do usiłowań rozciągnięcia *ius propinquitatis* także na nią. Por. *ibidem*, s. 87.

³⁹ Ewikcja gwarantowała spokojne posiadanie nieruchomości nabywczy; w zamian za niego odpowiadał z tytułu retraktu zbywca, por. R. Taubenschlag, *Odpowiedzialność za wady prawne przy pozbyciu własności w średniowiecznym prawie polskim*, Sprawozdania Polskiej Akademii Umiejętności 1930, t. XXXV, s. 10. Z. Rymaszewski wyraził wątpliwość co do przekonania, jakoby każde występowanie ewikcji w źródłach było potwierdzeniem zabezpieczenia przed prawem bliższości (*Prawo bliższości...*, s. 22–23). Inaczej np. S. Russocki, *Formy władania...*, s. 96. J. S. Matuszewski wskazuje, że zwiększanie sumy zastawnej prowadzące do sprzedaży także było instrumentem antyretraktowym; tenże, *Zastaw nieruchomości w polskim prawie ziemskim do końca XV stulecia*, Łódź 1979, s. 39.

nieruchomości mieliby ukrywać sprzedaż pod tytułem darowizny (darowizna od 1511 r. *de iure* nie podlegała prawu retraktu), gdyby retrakt nie godził w stabilność obrotu prawnego?⁴⁰

2

Kwestia normatywnych ograniczeń prawa retraktu już wielokrotnie pojawiała się w literaturze przedmiotu; zajmowane stanowiska stanowią szeroki wachlarz, poczynwszy od konstatacji istnienia takich ograniczeń, przez wskazanie ich roli, a kończąc na przedstawieniu ich jako najistotniejszych środków ograniczenia prawa retraktu⁴¹. Opierając się na analizie wspomnianych ograniczeń, warto zastanowić się nad tezą, wedle której pierwotnie prawo retraktu miało siłę zakłócającą stabilność alienacji nieruchomości i w związku z nią powstawały kolejne ograniczenia instytucji, aż do momentu, gdy *de facto* przestała odgrywać istotne znaczenie w obrocie prawnym. Teza ta oczywiście nie przeczy słusznemu stanowisku Z. Rymaszewskiego, który podkreśla, że zmiana tytułów prawnych stosowania retraktu w naturalny sposób ograniczyła częstotliwość stosowania omawianej instytucji. Lecz gdyby nie było terminów ograniczających wnoszenie pozwu, faktyczne ograniczenie w postaci zwrotu ekwiwalentu nieruchomości nie miałoby tak dużego znaczenia. Wszak rodzina mogła w dłuższym okresie zebrać potrzebną do wykupu kwotę.

O tym, że prawo retraktu stanowiło realne zagrożenie jeszcze w XV w., mimo iż wówczas alienacje odpłatne zdecydowanie górowały nad darowiznami i obowiązywał już szereg jego ograniczeń, informują zreinterpretowane wyniki badań statystycznych przeprowadzonych przez S. Russockiego i Z. Rymaszewskiego. Wyliczenia przedstawiają się następująco. Najniższy procent (jedynie 2,7%) protestów w stosunku do wykonanych alienacji stwierdzono na terenach

⁴⁰ *Decreta in iudiciis regalibus tempore Sigismundi I regis Poloniae a. 1507–1531, Cracoviae celebratis lata...*, wyd. M. Bobrzyński, [w:] *Starodawne Prawa polskiego Pomniki*, t. VI, Kraków 1881, nr 213 z 1521 r.

⁴¹ Na temat znaczenia ograniczeń normatywnych wielokrotnie pojawiały się głosy w literaturze. Wyraźnie podkreśla znaczenie terminów przedawnień B. Lesiński, *Ze studiów...*, s. 104. J. Matuszewski (*Aqua...*, s. 189, przyp. 32), wskazuje na wagę nie tyle konkretnej treści ograniczeń, ale na sam fakt ich wprowadzenia. Podobnie J. Bardach, *Historia państwa i prawa polskiego*, t. 1, Warszawa 1964, s. 498. Z. Rymaszewski docenia rolę normatywnych ograniczeń prawa retraktu, jednakże – jak już wspomniano – badacz ten, za W. Sobocińskim, ograniczenia te stawia w hierarchii skuteczności na dalszych pozycjach w porównaniu z samoograniczeniem instytucji opierającym się na konieczności zwrotu ceny alienacji. Por. Z. Rymaszewski, *Prawo bliższości...*, s. 146, 153, 185–187, W. Sobociński, [recenzja...], s. 335. S. Russocki, omawiając problem stabilności obrotu nieruchomościami na Mazowszu, wymienił terminy przedawnienia, w tym także odnoszące się do prawa retraktu (*Formy władania...*, s. 286–288).

wschodnich prowincji małopolskiej⁴² (na 2405 alienacji jedynie 67 zostało zaczepionych); wynik ten może jednak budzić pewne wątpliwości⁴³. Z terenu Mazowsza na 667 alienacji sprzeciw zgłoszono w stosunku do 30, co daje 4,5% zaczepień alienacji⁴⁴. Z terenu jurysdykcji sądu ziemskiego krakowskiego w latach 1374–1400 na 562 alienacje stwierdzono 44 protesty, co stanowi 7,8%⁴⁵. Największy odsetek (16,6%) znajduje się w brzesko-kujawskich zapiskach sądowych z lat 1418–1424 (na 90 alienacji zaczepionych zostało 16)⁴⁶, lecz dane te należy interpretować z dużą ostrożnością. Pochodzą one z krótkiego przedziału czasowego, a ponieważ materiału statystycznego jest niewiele, więc każda dodatkowa wzmianka powoduje znaczne zmiany w otrzymanych obliczeniach, co widoczne jest przy porównaniu wyników B. Lesińskiego i Z. Rymaszewskiego (por. wyżej).

Po odrzuceniu najbardziej skrajnych i jednocześnie kontrowersyjnych danych, pozostają dwie wartości: 4,5% dla Mazowsza i 7,8% dla obszaru jurysdykcji ziemskiego sądu krakowskiego. Czy rzeczywiście retrakt nie oferował skutecznego sposobu rewindykacji, skoro nie tylko 4, ale 8% wszystkich alienacji zostało zaczepionych? Zdecydowana większość przebadanego przez Rymaszewskiego materiału pochodzi z drugiego okresu proponowanego przez niego podziału, w którym wzrasta obrót nieruchomościami. Jeszcze w XIII i pierwszych dziesięcioleciach XIV w. prawo miało służyć zabezpieczeniu własności, akcent położony był na bierny stosunek do nieruchomości; prawo bliższości odgrywało więc pozytywną rolę, bowiem w XIII w. nastąpił żywiołowy rozwój tej instytucji. Później istotną sprawą staje się swobodny obrót prawnym, akcent z pasywności przesuwają się na aktywność w sferze obrotu nieruchomościami, retrakt ma tutaj charakter negatywny⁴⁷. Zgodnie

⁴² Na podstawie *Akt grodzkich i ziemskich z czasów Rzeczypospolitej Polskiej z Archiwum tak zwanego bernardyńskiego we Lwowie wskutek fundacji śp. Aleksandra hr. Stadnickiego wydane staraniem Galicyjskiego Wydziału Krajowego*, t. I–IX, XI–XIX, Lwów 1868–1906 [dalej: AGZ], Z. Rymaszewski, *Prawo bliższości...*, s. 151.

⁴³ *Loc. cit.*

⁴⁴ Na podstawie *Metryki ks. mazowieckiego z XV–XVI w.*, wyd. t. I–II, [w:] *Pomniki prawa wydane przez Warszawskie Archiwum Główne*, t. V–VII, Warszawa 1918–1930 [dalej: MKM I i II], S. Russocki, *Formy władania...*, s. 103. Przebadany materiał obejmuje teren Księstwa Mazowieckiego i pochodzi z lat 1417–1433.

⁴⁵ Na podstawie *Najdawniejszych ksiąg sądowych krakowskich*, wyd. B. Ulanowski, [w:] *Starodawne Prawo Polskie Pomniki*, t. VIII, cz. 1–2, Kraków 1884–1886, Z. Rymaszewski, *Prawo bliższości...*, s. 151.

⁴⁶ Na podstawie Brz. Kuj, Z. Rymaszewski, *Prawo bliższości...*, s. 151.

⁴⁷ Oczywiście, nie jest możliwe ostre zarysowanie granicy między proponowanymi okresami. Ponadto w różnych częściach Królestwa proces ograniczania prawa retraktu rozpoczął się w innym momencie, por. niżej. Natomiast zdaniem J. Wroniszewskiego, w drugiej połowie XIV i w wieku XV retrakt spełniał swą rolę w przypadku alienacji ziemi poza ród; tenże, *Szlachta ziemi...*, s. 39–42. Na odsetek zaczepianych transakcji z pewnością miał wpływ fakt, czy niepokojonym nabywcą był ktoś spoza rodu.

z tym można stwierdzić, że o ile kilkuprocentowa skuteczność prawa bliższości w odniesieniu tylko do wieku XIII świadczyłaby o jego słabości, to w wiekach XIV i XV, w okresie, gdy retrakt nie pełni pozytywnej, ale już negatywną rolę, prawie 8% rewokacji w obrębie jurysdykcji sądu ziemskiego krakowskiego musiało poważnie zagrażać pewności obrotu gospodarczego. Ponadto między zainteresowanymi stronami mogło wielokrotnie dochodzić do kompromisu, którego treść nie została odnotowana w księgach sądowych⁴⁸. Na tej podstawie warto zapytać, czy w rzeczywistości nie było tak, że spadek odsetka zaczepionych alienacji w czasie wiązał się z zastosowywaniem normatywnych ograniczeń skuteczności prawa retraktu? Gdyby prawo retraktu nie miało większego znaczenia praktycznego, wówczas w kodyfikacjach zwyczajowego prawa ziemskiego nie następowałoby modyfikowanie pierwotnych norm (por. niżej). Logicznie więc z tego wynika, że im później, tym mniej powinno być zaczepionych alienacji. Rozumowanie to jest bliskie stanowisku B. Lesińskiego⁴⁹.

3

Wspomniane ograniczenia siły prawa retraktu dotyczyły kilku aspektów: ustalenia czasu przedawnienia roszczeń krewnych w stosunku do zbytej nieruchomości, ustalenia czasu przeznaczonego na wykup – od momentu uzyskania wyroku sądowego, kształtowania procedury informowania krewnych o chęci alienowania nieruchomości, wreszcie stopniowego ograniczania kręgu uprawnionych i tytułów alienacyjnych podlegających prawu bliższości⁵⁰. Niektóre regulacje były autorstwa legislatorów (np. zmiany czasu przedawnienia w *Statutach Kazimierza Wielkiego*), lecz częściej zapisem prawa zwyczajowego. Niżej zostanie przedstawionych kilka przykładów normatywnych ograniczeń prawa retraktu.

⁴⁸ Przykładowo dobrowolne ustąpienie z dóbr przed bliskimi – Brz.Kuj., nr 3104 z 1423 r., AGZ XVI, nr 76 z 1464 r.; konsensus uzyskany w czasie procesu – *Pommerellisches Urkundenbuch*, wyd. M. Perlbach, t. I–II, Gdańsk 1881–1882, nr 573 z 1299 r. Poza tym instytucje kościelne niechętnie odnotowywały swoje porażki, co zmniejsza liczbę dokumentów informujących o retrakcie.

⁴⁹ B. Lesiński, *Ze studiów...*, s. 104.

⁵⁰ Analiza źródeł wskazuje, że częściej regulacje dotyczyły elementów mających znaczenie w pierwszej kolejności procesowe (terminy) niż dotyczących istoty retraktu (zakres podmiotowy i tytuły podlegające zaczepieniu). Może to wynikać z charakterystycznego w średniowieczu przekonania, wedle którego stare prawo jest lepsze; regulacje formalne mogły być lepiej przyjęte przez ogół adresatów norm – zarówno w odniesieniu do zwyczajowego formowania się prawa, jak i przede wszystkim wobec świadomej legislacji. Tym też, obok jednostronnego dążenia możliwych (aby łatwo było zdobywać nieruchomości i nadal trudno je tracić, por. Z. Rymaszewski, *Prawo bliższości...*, s. 187), można tłumaczyć fakt, że prawo retraktu nie zostało zniesione jednorazowym postanowieniem.

3.1. Większość badaczy przyjmuje, że pierwotnie prawo retraktu nie posiadało ograniczeń w zakresie terminów jego stosowania⁵¹. W stosunku do zbytej nieruchomości przechodziło ono dziedzicznie, co ilustrują poniższe przykłady. W roku 1288 pretensje do majątku darowanego biskupstwu krakowskiemu przez scholastyka Wysza wytoczyła jako jedyna z rodu scholastyka jego bratanica. Spór zakończył się ugodą i ustępstwami z obu stron⁵². Mimo iż przypadek ten dotyczył w pewnej mierze praw spadkowych, siostrzenica powołała się słusznie na prawo retraktu⁵³. Inny wypadek dotyczył trwającego kilka pokoleń sporu Pałuków z klasztorem w Łeknie⁵⁴.

Pierwsza znana informacja o terminie przedawnienia pochodzi z dokumentu praktyki z terenu Mazowsza z 1285 r.. Na tej podstawie R. Hube domyśla się wydania ustawy wprowadzającej trzyletni termin przedawnienia⁵⁵. Natomiast w Małopolsce pierwsze normatywne regulacje monarsze tego problemu pochodzą z 1338 r. Kazimierz Wielki przyznał przedawnienie po upływie roku w odniesieniu do określonych wypadków⁵⁶. Termin ten uległ zmianie w postaci art. XV *Statutu małopolskiego*, w którym przyjęto jako okres przedawnienia termin trzech lat i trzech miesięcy⁵⁷.

Stopniowe skracanie terminu przedawnienia roszczeń jest widoczne na podstawie prawa wielkopolskiego. Najstarsze teksty *Statutu wielkopolskiego* zawiera art. IX, w którym termin ten wynosił 8 lat⁵⁸ (S. Roman przychylił się do koncepcji, wedle której powstanie terminu przedawnienia było starsze – 1347 r. – od samej kodyfikacji, po 1356 r.⁵⁹). *Ekstrawaganty wielkopolskie* wprowadziły w art. XLVIII (*De cetero statuimus...*) termin trzech lat i trzech

⁵¹ *Ibidem*, s. 145, przyp. 156; K. Kolańczyk, *Studia...*, s. 261, przyp. 480.

⁵² Por. B. Lesiński, *Ze studiów...*, s. 95.

⁵³ W myśl separacji prawa retraktu i prawa spadkowego obiekcje może wywołać posłużenie się zaprezentowanym przez B. Lesińskiego przykładem z 1328 r., w którym siostra zbywców nieruchomości dla klasztoru w Byszewie pozwała opata z konwentem o 1/4 zbytej dziedziny jako przysługującą jej czwarcinę po ojcu. (*Ze studiów...*, s. 96).

⁵⁴ K. Kolańczyk, *Studia...*, s. 261.

⁵⁵ R. Hube, *Prawo polskie w wieku trzynastym...*, s. 111.

⁵⁶ Król potwierdził darowiznę części Brzezia dokonaną przez Stanisławę i Wisenę na rzecz ich siostrzenicy Felicji, zastrzegając proskrypcję jednego roku dla wykupu. Por. S. Kętrzyński, *O elementach chronologicznych dokumentów Kazimierza Wielkiego*, Kraków 1913, s. 98.

⁵⁷ Artykuł LXXV w rekonstrukcji O. Balzera, *Statut małopolski Kazimierza Wielkiego*, wyd. O. Balzer, Poznań 1947, s. 446.

⁵⁸ IX (art. 116 w rękopisie królewskim z ok. 1430 r.) *Preterea statuimus et edicto perpetuo servari mandamus, quod quicumque venditam possessionem infra octo annos, volens in ea aliquod ius vindicare...*; S. Roman, *Geneza Statutów Kazimierza Wielkiego. Studium źródłoznawcze*, Kraków 1961, s. 144.

⁵⁹ *Ibidem*, s. 152.

miesiący⁶⁰, znany z kodyfikacji wiślickiej. *De facto*, to właśnie ten przepis stał się ogólnie obowiązującym na gruncie *Dygestów małopolsko-wielkopolskich*⁶¹. W tłumaczeniu Świętosława z Wojcieszyna przepis brzmi następująco:

*CXXI. O dawnoszcz wykupyenya dziedziny. De cetero infra. – Przeczywko kupyaczemu dziedzyna blyszczy do trzech lyaatch y trzech myeszanczi czynycz maya, bo potheem dawnoszcz gym drogą zastąpnpy*⁶².

B. Lesiński, na podstawie zapisek wielkopolskich, udowodnił powstanie tam przed 1409 r. uchwały, która wprowadzała zaledwie sześciotygodniowy termin przedawnienia roszczeń retraktowych⁶³. Pierwsza zapiska, w której znajduje się ten termin, pochodzi z roku 1394⁶⁴.

Na terenie Mazowsza płockiego okres roku i sześciu tygodni przedawnienia roszczenia reaktowego gwarantował statut sochaczewski Siemowita IV z 1387 r.⁶⁵ Podobne regulacje objął przywilej Władysława I dla szlachty ziem płockiej, wiskiej, płońskiej i zakroczymskiej z połowy XV w.⁶⁶ Taki też termin proponowano w *Zwodzie Prażmowskiego*⁶⁷. W pozostałej części Mazowsza obowiązywał trzyletni okres przedawnienia zawarty w statucie księcia Siemowita III z 1377 r.⁶⁸, następnie potwierdzony w swym księstwie

⁶⁰ XLVIII. *De cetero statuimus, quod cum aliquis emens hereditatem et ipsam tenens tribus annis et tribus mensibus pacifice et quiete, et si ipsam aliquis consanguineus vel affinis post predictos annos impederit. Volens ipsum exemere per proximitatem de eadem hereditate viceversa, statuimus, quod, ex quo idem proximior tacuit annis tribus et tribus mensibus prenotatis, amodo non sit ei licitum predictam hereditatem rehabere; Statuty wielkopolskie*, wyd. L. Łysiak, Poznań 1982, s. 62.

⁶¹ R. Hube, *Prawo polskie w 14...*, s. 87 i n.

⁶² *Statuty Kazimierza Wielkiego w tłumaczeniu Świętosława z Wojcieszyna. Kodeks Świętosławów*, wyd. F. Piekosiński, [w:] *Archiwum Komisji Prawniczej Akademii Umiejętności*, t. III, Kraków 1895, s. 248.

⁶³ Por. B. Lesiński, *Ze studiów...*, s. 105.

⁶⁴ *Die ältesten grosspolnischen Grodbücher*, wyd. J. Lekszycki, t. I, Leipzig 1887, nr 1734 i 1764.

⁶⁵ II. *Item, praedictus dominus Dux cum prefatis suis dominis statuit, quod quando aliquis militum, sive quorumcumque hominum sua aliqua bona, videlicet hereditatem aut molendinum, vel aliquid aliud, pro pecuniis sive aliis rebus cuicumque homini vendiderit, illa venditio infra spacium unius anni et sex septimanarum stare debet: et si per aliquem illius venditoris amicum in dicto termino, videlicet unius anni et sex septimanarum dicta bona vendita non fuerint redempta in pecuniis eisdem, extunc dicta venditio in perpetuum stare et permanere debebit, ita, quod nullus de ipsis bonis venditis amovere se debet; Iura Masoviae Terrestria*, t. 1, wyd. J. Sawicki, nr 34, s. 50.

⁶⁶ S. Russocki, *Formy władania...*, s. 101.

⁶⁷ *Ibidem*, s. 287.

⁶⁸ 16. [...] *Et si quispiam pro suis campis vel aliis usibus ad spacium trium annorum taceret, tacere debet imperpetuum; Iura Masoviae*, nr 22, s. 33.

przez księcia Janusza I w 1390 r.⁶⁹ Termin ten potwierdzony jest praktyką wieku XV⁷⁰ i ostatecznie przyjęto go w szesnastowiecznym *Zwodzie Goryńskiego*⁷¹.

Natomiast regulacje prawa bliższości w ziemi łęczyckiej zawarto w kodyfikacji *Constitutiones et iura terrae Lanciciensis* (1418–1419). Według badań Z. Rymaszewskiego, terminem zawitym zgłaszania roszczeń był okres roku i sześciu tygodni zapisany ogólnie jako termin prekluzyjny w artykule II⁷². Taki sam termin występował na Kujawach u schyłku wieku XIV (w XV w. ulegnie skróceniu do 6 tygodni); świadczy o tym np. zapiska z księgi ziemskiej przedeckiej z 1399 r.:

*Dnus Bogusiaus de S. debet et tenetur soluere per unum annum et sex septimanas C. sexag. pro hereditate media dicta Schwensko dno Petrassio de K. Si vero idem B. non crediderit...*⁷³

Warto jeszcze podkreślić, iż podane wyżej terminy nie dotyczyły pewnej kategorii osób. W *Zwodzie Goryńskiego* w odniesieniu do dóbr wiennych sprzedanych przez męża przedawnienie rozpoczynało swój bieg dopiero po jego śmierci⁷⁴. W *Statutach Kazimierza Wielkiego* wdowa mogła dochodzić swych praw do dóbr wiennych w ciągu sześciu lat⁷⁵. Ponadto w świetle *Statutów* termin przedawnienia rozpoczynał swój bieg od momentu uzyskania

⁶⁹ 8. *Hereditatis vendicio redimatur per propinquos. Item, si aliqui terrigene pro suis bonis sive hereditatibus forum perpetuum in presencia ducis contraxerint et munimenta super eo ducis iperent in testimonium sue emcionis, et si infra treñnium a tempore vendicionis propinquiores amici euisdem videntis huiusmodi emcionem pro eisdem bonis venditis in iudicio non attentaverint, aut huiusmodi bona non redimerent, extunc elapso predicto triennio imperpetuum tacere debebunt; Iura Masoviae, nr 39, s. 59.*

⁷⁰ MKM II, nr 15, 23, 48, 95, 97, 176, 178, 210, 254, 273, 274, 366; *Metryka Księstwa Mazowieckiego – Metryka Koronna*, t. 5, f. 102, za: S. Russocki, *Formy władania...*, s. 102.

⁷¹ *De praescriptione propinquitatis acquisitae. Quando aliquis emit et acquirit propinquitatem redimendi aut revocandi aliquam haereditatem a quacunque persona, non currit ei praescriptio ab emptione, sed ab apprehensione possessionis, et effectuali intromissione in eandem haereditatem, a qua possidens pacifice triennio iustam praescriptionem acquirit et perpetuam firmitatem; Statuta Ducatus Masoviae, wyd. J. Sawicki, Iura Masoviae Terrestria, t. III, Warszawa 1974, s. 181.*

⁷² II. [...] *prescriptio pro hereditatibus emptis et venditis stat annus et VI septimane; Constitutiones et iura terre Lanciciensis ad fidem Codicum Pitr. III et Sier. IV*, wyd. B. Ulanowski, [w:] *Archiwum Komisji Prawniczej*, t. IV, Kraków 1911, s. 435 i n. [dalej: *Constitutiones*].

⁷³ R. Hube, *Sądy...*, s. 163.

⁷⁴ S. Russocki, *Formy władania...*, s. 287.

⁷⁵ LXXV. *Si vero sit mulier maritata, et aliquam hereditatem, quam dicit et credit ratione dotis vel quomodolibet ad se pertinere, si infra decem annos non curaverit vel neglexerit pro eadem hereditate questionem internate, ita quod infra tempus idem pacis et concordie paciatur possessorem quiete possidere, extunc decrevimus, quod eadem mulier ab omni iure hereditatis predictae se cognoscat cecidisse. Si autem fuerit vidua, et eodem modo dicat et asserat aliquam hereditatem,*

lat sprawnych⁷⁶. Natomiast przepisy *Zwodu Goryńskiego* (wobec nieobecnych) i *Statutów Kazimierza Wielkiego* (wobec jeńców wojennych) wstrzymywały bieg przedawnienia aż do momentu powrotu⁷⁷.

3.2. Terminy realizacji zasądzonego przez sąd roszczenia retraktowego przedstawiały się następująco⁷⁸. W Małopolsce termin ten wytworzyła praktyka sądowa; nie został on zawarty w *Statucie wiślickim*. W 1354 r. Helka pozwała kanonika krakowskiego Piotra o połowę wsi kupionej przez tegoż od jej brata, twierdząc, że już w roku 1348 przyznano jej prawo wykupu. Powódkę odsądzono, ponieważ od okresu przyznania retraktu minęło 6 lat, a nie zwyczajowo uznany w Małopolsce rok i 6 tygodni⁷⁹. W ziemi łączyckiej w wieku XV termin był stały i upływał wraz z Nowym Rokiem⁸⁰, na Mazowszu ustalił się termin osiemnastu tygodni⁸¹, najkrótsze terminy w XV w. obowiązywały na Kujawach i w Wielkopolsce – sześć tygodni⁸². Ilustruje to zapiska sądowa kaliska z 1411 r.:

*M. de S. propinquitate acquisivit hereditatem ibidem in S. erga L., pro qua sibi L. tenetur dare XIII mar., quas tenetur dare in VI septimanis, quas si non dederit, tunc idem M. sciat, se predictam hereditatem amisisse*⁸³.

Pozostaje jeszcze jeden termin pochodzący z *Constitutiones et iura terre Lanciciensis*, a dotyczący wydania confirmacji alienacji przez sąd ziemski. Z. Rymaszewski dokonał krytyki niniejszego aktu, odczytując na nowo treść artykułu XXII; poprzednio odczytywano zawarty w nim zapis o sześciu tygodniach jako termin przedawnienia zgłaszania roszczenia. Według badacza, sześciotygodniowy termin zgłaszania roszczenia gwarantował cenę wykupu równą cenie sprzedaży, później ona wzrastała. Ostatecznie *Statut piotrkowski* z 1493 r. ustanowił dla ziemi łączyckiej zbliżony do terminu znanego ze *Statutów Kazimierza Wielkiego* okres 3 lat i 6 tygodni⁸⁴. W legislacji tej widać próbę ujednolicenia prawa ziemskiego w skali kraju.

quam aliquis possidet, ratione dotis vel quolibet alio iure ad se pertinere, et infra sex annos tempore pacis et concordie sustinuerit et passa fuerit eundem possessorem ipsam hereditatem quiete possidere, decrevimus, quod extunc ipsi possessori ratione prescriptionis in eadem hereditate plenum ius sit adquisitum, et mulier sciat se ab omni iure hereditatis cecidisse; Statut małopolski Kazimierza Wielkiego, wyd. O. Balzer, Poznań 1947, s. 446.

⁷⁶ Por. przyp. 92.

⁷⁷ S. Russocki, *Formy władania...*, s. 287.

⁷⁸ Pełny katalog tych terminów podaje Z. Rymaszewski, *Prawo bliższości...*, s. 149, przyp. 184.

⁷⁹ B. Lesiński, *Ze studiów...*, s. 96.

⁸⁰ Z. Rymaszewski, *Prawo bliższości...*, s. 150.

⁸¹ S. Russocki, *Formy władania...*, s. 101.

⁸² Por. B. Lesiński, *Ze studiów...*, s. 107.

⁸³ R. Hube, *Sądy...*, s. 163.

⁸⁴ S. Russocki, *Formy władania...*, s. 287.

3.3. Także zmiany w zakresie postępowania alienacyjnego ograniczały prawo retraktu. Do zmian tych należały omówione już wcześniej terminy przedawnień, a także formularz postępowania stosowany w Wielkopolsce i na Kujawach. B. Lesiński na podstawie analizy czterech przypadków sugeruje wydanie w Wielkopolsce przed 1409 r. uchwały dotyczącej ogłaszania kupna nieruchomości ziemskich⁸⁵. Treść dokumentu ogłaszano (czynił to woźny lub nabywca w obecności woźnego sądowego) trzykrotnie na kolejnych roczkach sądowych, cała operacja trwała więc 6 tygodni. Jeśli w tym czasie krewni nie zgłosili chęci zrealizowania uprawnień retraktowych (wszak nieruchomość została już sprzedana, nabywca ogłaszał dokument alienacyjny, a nie jego zapowiedź), nowonabywca otrzymywał dokument potwierdzający alienację od sądu, który miał wartość dowodową *ad probationem*⁸⁶.

3.4. W zakresie tytułów prawnych podlegających prawu retraktu Z. Rymaszewski wymienia kolejno: darowiznę, zamianę, sprzedaż, zastaw i dzierżawę⁸⁷. Istnieją źródła normatywne, które potwierdzają usunięcie z zakresu tytułów podlegających prawu retraktu darowiznę i zamianę. S. Russocki dokonał krytyki *Statutu warszawskiego* z 1410 r., w którym wykluczono zamianę z pola działania retraktu; przepis ten okazał się interpolacją⁸⁸. Nie zmienia to faktu, że zamiana zastała wykluczona w *Zwrodzie Goryńskiego* z 1540 r., a także (według S. Russockiego dopiero wówczas zakaz ten w rzeczywistości zaczyna funkcjonować) w *Ekscieptach mazowieckich* z 1576 r.⁸⁹ Ponadto konstytucją sejmową z 1511 r. zniesiono w Koronie retrakt darowizny⁹⁰. Natomiast podmiotowy zakres prawa retraktu ulegał mniejszym ograniczeniom. Wbrew tezie Z. Rymaszewskiego, wprowadzenie terminów przedawnień nie ograniczyło zbyt mocno możliwości stosowania retraktu przez wnuków⁹¹, wszak już w *Statutach Kazimierza Wielkiego* umieszczono przepis wstrzymujący bieg przedawnienia na czas małoletności (do czasu osiągnięcia dwunastego roku życia)⁹². W artykule 41 *Constitutiones et iura terrae Lanciciensis* znajduje się zapiska ograniczająca retrakt brata stryjcznego

⁸⁵ Por. B. Lesiński, *Ze studiów...*, s. 105.

⁸⁶ *Ibidem*, s. 106.

⁸⁷ Z. Rymaszewski, *Prawo bliższości...*, s. 90–106.

⁸⁸ S. Russocki, *Formy władania...*, s. 100.

⁸⁹ Por. niżej.

⁹⁰ Por. J. Matuszewski, *Aqua...*, s. 191, przyp. 34.

⁹¹ Z. Rymaszewski, *Prawo bliższości...*, s. 49.

⁹² *Similiter infantibus ad duodecim annos educatis, si tempore infancie per quemvispiam iniuria fuerit illata, aut patri ipsorum tunc mortuo possunt illatam violenciam agitare, pro qua agere non valebant propter defectum etatis, contra ipsos inpedientes seu iniuriantes. Exceptio prescriptionis opponi non poterit, nisi tunc legitima etate in eis completa infra tempus debitum agere negligerent pro iniuriis olim eis illatis; tunc obstat eis exceptio prescriptionis propter neglegentiam allegatam*; artykuł LXXIV w rekonstrukcji O. Balzera, *Statut...*, s. 442.

na rzecz siostry⁹³; miała ona na celu harmonizację działania retraktu i jednocześnie przełamywała zasadę *paterna-paternis*⁹⁴. Natomiast na Mazowszu obowiązywał przepis, w którym zakazano synom wzruszać alienacje ojcowskie, jak długo on żył. Norma ta nie była stosowana w sytuacji, gdy ojciec powtórnie się ożenił⁹⁵.

3.5. Ustalenie czasu ostatecznego zaniku prawa retraktu jest kwestią sporną. Konkretnie stanowiska determinowane są odpowiedzią na pytanie, czy obowiązywanie norm mierzy się występowaniem w praktyce obrotu prawnego, czy też według zapisów w tekstach normatywnych. I tak wedle pierwszego stanowiska uznaje się przełom stuleci XV i XVI (poglądowi temu przeczą świadectwa stosowania tej instytucji jeszcze w XVI wieku), a ze stanowiska formalnoprawnego wysuwa się rok 1777 (rezolucja Rady Nieustającej)⁹⁶. Na Mazowszu ostatecznie prawo retraktu zostało zniesione w 23 artykule *Eksceptów mazowieckich* z 1576 r.:

*...wiecznie i niezłomnie zachowane wiecznymi czasami, a żadna osoba w linii krewności ich prawem, bliskością tego frymarku odezwać ani przenagabywać nie może*⁹⁷.

4

Na koniec nieodzowne jest naszkicowanie problemu zgodności praktyki prawnej z normami statutowymi; wielokrotnie okazuje się, że w tej materii istniała spora rozbieżność. Już R. Hube podkreślał, że nawet Kazimierz Wielki, mający wizję stabilnego obrotu gospodarczego opartego na jednolitym prawie pisanym⁹⁸, powoływał się na zwyczaj zamiast na swoje skody-

⁹³ *Constitutiones*, s. 444–445.

⁹⁴ J. Bieniak, *Rody rycerskie...*, s. 195–197.

⁹⁵ K. Dunin, *Dawne mazowieckie prawo*, s. 156.

⁹⁶ B. Lesiński, *Ze studiów...*, s. 104, przyp. 51.

⁹⁷ *Zwyczaje Województwa Mazowieckiego, z starego statutu, przystawiając do prawa koronnego wzięty y zostawione na Seymie walnym toruńskim a. D. 1576*, wyd. J. Ohryzko, *Volumina Legum*, t. I, 1888, nr 939.

⁹⁸ Por. K. Skupieński, *Małopolskie...*, s. 84. Analiza statystyczna dokumentów prywatnoprawnych pozwoliła wspomnianemu badaczowi (*ibidem*, s. 71), widzieć w ustawodawczej polityce Kazimierza Wielkiego tworzenie warunków pewności obrotu prawnego i wzmacniania praw indywidualnego właściciela. Wyrazem tego był np. spadek liczby dokumentów konfirmacyjnych monarchy pełniących wcześniej, według hipotezy J. Adamusa, (*Z badań nad dzierżeniem w polskim prawie średniowiecznym*, Pamiętnik Historyczno-Prawny 1933, t. XII, z. 5, s. 85 i n.), rolę kontroli monarszej nad obrotem prawnym. Inaczej Z. Wojciechowski, który widział źródło konfirmacji w staraniach kontrahentów alienacji do uzyskania faktycznego umocnienia stosunku prawnego, por. tenże, *Sądownictwo...*, s. 38 n., 45 n. K. Skupieński

fikowane *Statuty*⁹⁹, licząc się w ten sposób z przyzwyczajeniami społecznymi. W. Łysiak odnalazł zaledwie pięć XV-wiecznych źródeł z terenu Małopolski, których wystawcy powołują się na postanowienia *Statutu*¹⁰⁰. Problem nieprzestrzegania *Statutów Kazimierza Wielkiego* próbowano rozwiązać, nakazując w przywilejach czerwińskim, warckim i nieszawskim stosowanie prawa spisanego¹⁰¹. Także na Mazowszu nie od razu przestrzegano postanowień statutowych, skoro – jak twierdzi S. Russocki – retrakt wobec zamiany został *de facto* zlikwidowany dopiero *Eksceptami* z 1576 r.

Znane są dokumenty praktyki małopolskiej, w których znajduje się termin przedawnienia krótszy o trzy miesiące niż w *Statutach* (zapiska z 1396 r.):

*D. vendidit mediam hereditatem P. cum omni jure et dominio, nihil pro se reservando, Petrassio [...] et debet ipsum intercedere per tres annos*¹⁰².

Podobnie w Wielkopolsce (zapiska z 1391 r.):

*St. de G. Veniens ad iudicium optinunt in P. de U., quod sibi debet [...] partem hereditatis [...] resignare [...] et secundum jus terrestre exbrigare per tres annos pacifice*¹⁰³.

Nie oznacza to jednak, że prawo pisane nie ograniczało prawa retraktu w praktyce. Wszak często było nim spisane prawo zwyczajowe, ponadto niektóre regulacje były przyjmowane w obrocie prawnym (np. od początku

zauważył duży skok w liczbie dokumentów (oczywiście dane te nie są pełne ze względu na niezachowanie się wielu dokumentów) w następujących przedziałach czasowych. Z lat 1333–1353 w Małopolsce wydawano około trzy dokumenty prywatnoprawne rocznie, w okresie następnych sześciu lat następuje wyższy niż dwukrotny wzrost, a w ostatnim dziesięcioleciu rządów Kazimierza Wielkiego powstawało około dwanaście dokumentów prywatnoprawnych rocznie. Dla porównania warto jeszcze zaznaczyć, iż w czasach Henryka Brodatego wydawano rocznie średnio około cztery dokumenty prywatnoprawne, a w okresie rządów Władysława Łokietka powstawało około dwa takież dokumenty (R. Skupieński, *Małopolskie...*, s. 63). Ponadto autor potwierdził tezę o ograniczaniu roli Kościoła w obrocie ziemią; w ciągu 25 lat od objęcia rządów przez Kazimierza Wielkiego Kościół utracił 25% udziału w obrocie nieruchomościami. Zachowały się także bezpośrednie wzmianki informujące o niechęci Kazimierza Wielkiego do obdarowywania instytucji kościelnych; monarcha udzielał zgody na nowe nabytki tylko w indywidualnych przypadkach, i to niechętnie. Por. także J. Luciński, *Majątki ziemskie panującego w Małopolsce do 1385 roku*, Poznań 1967, s. 84.

⁹⁹ R. Hube, *Prawo polskie w 14...*, s. 224 i n.

¹⁰⁰ L. Łysiak, *Statuty Kazimierza Wielkiego w Małopolskiej praktyce sądowej XV wieku*, Studia Historyczne 1976, t. XIX, s. 30–32.

¹⁰¹ *Ibidem*, s. 28.

¹⁰² Por. R. Hube, *Sądy...*, s. 161.

¹⁰³ *Loc. cit.*

XV w. sześciotygodniowe terminy przedawnień z terenu Wielkopolski). Akceptacja nowych rozwiązań mających znaczenie przede wszystkim proceduralne (kwestia terminów) przy odrzucaniu nowości dotyczących istoty instytucji (problem zamiany na Mazowszu) jest świadectwem przywiązania ówczesnego społeczeństwa do starego prawa, którego wyrazem były bardziej elementy materialne niż proceduralne.

5

Prawo bliższości początkowo oddziaływało na prawie wszystkie (z wyjątkiem wiernej ręki i sekwestru) rodzaje alienacji nieruchomości w średniowieczu. Jego istota prowadziła do szeregu uchwytnych w źródłach zatargów, które godziły w stabilność i pewność obrotu gospodarczego. Rozwój tej instytucji w XIII w. podyktowany był potrzebą m.in. windykacji rodowych darowizn ziemskich na rzecz Kościoła. W XIV wieku widoczna jest zmiana liczby alienacji darmnych w stosunku do odpłatnych, szczególnie wskutek zmniejszenia darowizn na rzecz instytucji kościelnych. Z. Rymaszewski widzi w tym główny powód zmniejszenia roli prawa retraktu. Jednakże siła tej instytucji, z przyczyn faktycznych nie wykorzystywana już od drugiej połowy XIV w. tak często, jak w okresie poprzednim, nadal stanowiła zagrożenie dla stabilności obrotu prawnego. Tym można tłumaczyć szereg normatywnych ograniczeń, czy to w formie intencjonalnego ustawodawstwa królewskiego (lub książęcego), czy w formie prawa zwyczajowego.

Prawo retraktu, sukcesywnie ograniczane na drodze normatywnej (ograniczenia faktyczne, oprócz obstrukcji procesowej, a także ukrywaniem alienacji, np. pod pozorem nadania królewskiego¹⁰⁴, nie dawały większego efektu), traciło swą siłę i doniosłość w średniowiecznym obrocie prawnym. Ograniczenia te były wyrazem postulatów stron zainteresowanych stabilnością obrotu prawnego. Podkreślane przez Z. Rymaszewskiego naturalne ograniczenie skuteczności prawa retraktu przez spadek liczby darowizn było procesem niezależnym od intencjonalnych działań prawotwórczych, wydarzających się w Polsce średniowiecznej.

¹⁰⁴ Przykład wsi Mogilany: Z. Wojciechowski, *Prawo...*, s. 54 i n.; M. Szczaniecki, *op. cit.*, s. 28, 44 i n.